

znak: *A2P-26M-19/08*

Warszawa, dnia 8 sierpnia 2007 r.

Do wszystkich zainteresowanych,
którzy pobrali SIWZ

Stosownie do art. 181 ust. 3 ustawy z dnia 29.01.2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655), Narodowy Fundusz Zdrowia Centrala informuje, że w dniu 06.08.2008 r. do NFZ wpłynął protest w sprawie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „**Połączenie Centrali i 16 oddziałów NFZ zapasową siecią rozległą WAN**”.

Zamawiający wzywa Wykonawców do wzięcia udziału w postępowaniu toczącym się w wyniku wniesionego protestu. Zgodnie z art. 181 ust. 4 ustawy Wykonawcy, którzy przystąpią do postępowania w terminie 3 dni od dnia otrzymania niniejszego pisma stają się uczestnikami postępowania dotyczącego wniesionego protestu.

W załączeniu kopia protestu.

Z poważaniem
Przewodniczący Komisji

Waldemar Rybak



Telekomunikacja Polska S.A.
Plac Klentów Kluczowych Grupy TP
Departament Sprzedaży - Inicjacje Publiczne

ul. Moniuszki 1A, 00-014 Warszawa
tel.: (0 22) 556 38 03
fax: (0 22) 556 38 75
www.tp.pl

Warszawa, 6.08.2008r.

Wykonawca:

Telekomunikacja Polska S.A.

ul. Twarda 18

00-105 Warszawa

adres do korespondencji:

00-014 Warszawa, ul. Moniuszki 1A

fax. 022 556 38 75

Zamawiający:

Narodowy Fundusz Zdrowia

Centrala w Warszawie

ul. Grójecka 186

02-90 Warszawa



PROTEST

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na "Połączenie Centrali i 16 oddziałów NFZ zapasową siecią rozległą WAN"

1. Na podstawie art. 180 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 ze zm.), zwanej dalej „ustawą”, wnosimy protest na czynność zamawiającego udzielenia odpowiedzi na pytania do treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

2. Zamawiającemu zarzucamy naruszenie art. 7 ust 1 ustawy z związku z naruszeniem art. 29 ustawy oraz art. 139 ustawy poprzez dokonanie w wyniku udzielenia odpowiedzi na pytania do treści specyfikacji modyfikacji opisu przedmiotu zamówienia, skutkującej ograniczeniem uczciwej konkurencji i naruszeniem wykonawcy jednego konkretnego rozwiązania technicznego, bez możliwości zaferowania równoważnego przedmiotu zamówienia, a nadto powodującej uciążliwość świadczenia wykonawcy.

Telekomunikacja Polska Spółka Akcyjna z siedzibą i adresem w Warszawie (00-105) przy ulicy Twardej 18, wpisana do Rejestru Przedsiębiorców prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy XII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru sądowego pod numerem 0000010801; REGON 012100784, NIP 526-02-50-995; z pokrytym w całości kapitałem zakładowym wynoszącym 4 108 319 723 zł.

3. W wyniku naruszenia przez zamawiającego ww. przepisów interes protestującego w uzyskaniu zamówienia może doznać uszczerbku. W przypadku prawidłowego przygotowania i prowadzenia postępowania protestujący mógłby złożyć swoją ofertę w postępowaniu i uzyskać zamówienie.

4. W związku z powyższym żądamy:

- a) modyfikacji treści specyfikacji w sposób zapewniający jej zgodność z prawem i dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób gwarantujący zachowanie uczciwej konkurencji, umożliwiającą wykonawcom zaoferowania rozwiązań równoważnych, a tym samym spełnienie świadczenia,
- b) jeżeliby modyfikacja specyfikacji w zakresie określonym w lit. a) była niemożliwa - unieważnienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy z uwagi na fakt, iż postępowanie jest obciążone wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego.

5. Protestujący wnosząc protest w dniu 6 sierpnia 2008 r. zachował termin określony w art. 180 ust. 2 ustawy, wynoszący 7 dni od dnia, w którym powzięto lub można było powziąć wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę do jego wniesienia.

UZASADNIENIE

Odnosząc się do naruszenia art. 7 ust 1 ustawy z związku z naruszeniem art. 29 ust. 1 ustawy oraz art. 139 ustawy poprzez dokonanie w wyniku udzielenia odpowiedzi na pytania do treści specyfikacji modyfikacji opisu przedmiotu zamówienia, skutkującej ograniczeniem uczciwej konkurencji i narzuceniem wykonawcy jednego konkretnego rozwiązania technicznego, bez możliwości zaoferowania równoważnego przedmiotu zamówienia, a nadto powodującej uciążliwość świadczenia wykonawcy, należy wskazać co następuje:

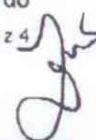
I.

Zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia zawartym w załączniku nr 1 do specyfikacji - opis techniczny przedmiotu zamówienia, w pkt 1.4. oraz pkt 1.7. i 1.8. sieć WAN ma być oparta o technologię MPLS przy wykorzystaniu sprzętu (routerów) Wykonawcy. Przy tym zamawiający oczekuje wyposażenia i wykorzystania do świadczenia usługi obecnie posiadanych przez niego routerów.

Zamawiający udzielając w piśmie z dnia 30 lipca 2008r. odpowiedzi na pytanie nr 16 zmodyfikował przytoczone zapisy specyfikacji zmienił treść pkt 1.4. na następującą: „Sieć WAN ma być oparta o technologię MPLS przy wykorzystaniu sprzętu (routerów) Zamawiającego.” Jednocześnie w odniesieniu do pkt 1.7. i 1.8. opisu przedmiotu zamówienia zamawiający podał, iż oczekuje od wykonawcy jedynie zapewnienia łącz. Nie dopuścił dalej rozwiązania polegającego na terminowaniu łącza na sprzęcie (routerach) wykonawcy z udostępnieniem przez nie dla zamawiającego interfejsu dostępu do usługi.

Powyższe działanie narusza dyspozycję przepisu art. 29 ustawy, zakazującą zamawiającemu opisanie przedmiotu zamówienia w sposób ograniczający uczciwą konkurencję. Zmodyfikowane zapisy specyfikacji powodują, iż wykonawca nie tylko zobowiązany jest dostosować porty swoich urządzeń do

Strona 2 z 4



wymagań sprzętowych zamawiającego, ale również - w przypadku braku wystarczającej kompatybilności urządzeń - doposażyć urządzenia zamawiającego. Wymaganie to w sposób rażąco narusza zasadę uczciwej konkurencji. Po pierwsze - doposażenie urządzeń zamawiającego nie wchodzi w zakres przedmiotu zamówienia w niniejszym postępowaniu. Po drugie - postawienie tak sformułowanego warunku jest de facto narzuceniem wykonawcom jednego konkretnego rozwiązania technicznego umożliwiającego wykonanie przedmiotu zamówienia. Takie działanie stanowi naruszenie art. 29 ustawy.

Nadto, za doposażenie urządzeń zamawiającego w celu zapewnienia kompatybilności tychże z łączami wykonawcy zamawiający nie przewiduje żadnego wynagrodzenia. Powyższy warunek, zobowiązujący wykonawcę do bezpłatnego świadczenia, nie znajduje uzasadnienia na gruncie przepisów ustawy. Podkreślić należy, iż w myśl art. 2 pkt 13 ustawy przez zamówienie publiczne należy rozumieć umowy odpłatne zawierane między zamawiającym a wykonawcą, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane. Umowa jest odpłatna, gdy każda ze stron umowy uzyska określoną korzyść majątkową. Korzyść ta z kolei winna mieć wartość realną. Oznacza to tyle, iż za świadczenie usługi / realizację dostawy na rzecz zamawiającego, wykonawcy należy się wynagrodzenie. Nadto nakładanie obowiązków nieodpłatnych świadczeń może być kwalifikowane jako nadużycie pozycji ekonomicznej zamawiającego. Tego typu postanowienia są sprzeczne ze społeczno - gospodarczym przeznaczeniem umowy. Zamawiający zatem nie jest uprawniony do żądania bezpłatnego świadczenia tj. doposażenia urządzeń zamawiającego, zaś wykonawca nie jest zobowiązany do takiego świadczenia.

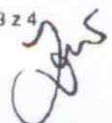
II.

W pkt 1.7. opisu przedmiotu zamówienia zamawiający wymaga od wykonawców podłączenie centrali NFZ do zamawianej sieci zapasowej WAN NFZ za pomocą łącza o gwarantowanej przepustowości co najmniej 34 Mb/s. Tymczasem odpowiedź zamawiającego na pytanie nr 17, tj. iż zamawiający nie dopuszcza wykorzystania innego interfejsu niż E3, stoi w sprzeczności z opisanym wymaganiem. Skoro zamawiający oczekuje zapewnienia przepustowości łącza nie mniej niż 34 Mb/s, żądanie zastosowania wyłącznie interfejsu E3 uniemożliwia wykonawcom spełnienie wymagania dotyczącego przepustowości. Maksymalna przepustowość gwarantowana przez interfejs E3 wynosi bowiem 34 Mb/s, tak więc interfejs ten gwarantuje przepustowość nie większą niż 34 Mb/s.

Podkreślenia wymaga nadto okoliczność, iż odpowiadając na pytanie nr 17 zamawiający rażąco naruszył przepisy ustawy. W przypadku dokonywania opisu przedmiotu zamówienia ze wskazaniem na konkretny produkt zamawiający zobowiązany jest dodać określenie „lub równoważny”. W przedmiotowym postępowaniu zamawiający zaniechał tej czynności, co stoi w sprzeczności z przepisami ustawy.

III.

Zgodnie z udzielonymi na pytania nr 18 i 19 odpowiedziami, zamawiający zarządzał będzie routerami wykorzystywanymi przy świadczeniu usług będących przedmiotem umowy we własnym zakresie i będzie odpowiedzialny za ich konfigurację po uruchomieniu usługi. Przy tym umowa SLA ma dotyczyć jedynie łącza. Podnieść należy, że takie sformułowanie warunków realizacji zamówienia nakłada na wykonawców uciążliwe warunki umowy.

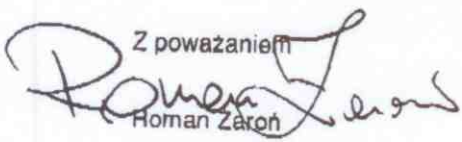


W warunkach odnoszących się do SLA zamawiający podał maksymalny czas usunięcia ewentualnej awarii - 4 godziny. Z uwagi na to, że to zamawiający zarządzać będzie routerami, wykonawca po zgłoszeniu mu wystąpienia awarii nie będzie miał możliwości zdalnego jej sprawdzenia i zdiagnozowania. Warunki SLA wymuszają na wykonawcy każdorazowe przybycie na miejsce awarii zgłoszonej przez zamawiającego i usunięcie awarii. Przy tym, warunki SLA dotyczą awarii spowodowanych wadami łączy, a nie routerów zamawiającego. W sytuacji zatem spowodowania takiej awarii przez zamawiającego, wynikającej z uszkodzeń sprzętu zamawiającego, wykonawca ponosić będzie nieuzasadnione i niezwracane koszty przysłania ekipy technicznej. Zamawiający nie przewidział ponoszenia przez siebie konsekwencji za nieuzasadnione zgłoszenie awarii. Takie określenie wymagań związanych z realizacją zamówienia nakłada na wykonawcę uciążliwe warunki umowne.

Podkreślenia wymaga jedna jeszcze okoliczność, mianowicie wykonawca zobowiązany jest umożliwić zgłaszanie awarii również po godzinach pracy oraz w dni wolne od pracy i świąteczne. Z tej przyczyny brak możliwości uprzedniego zdiagnozowania zgłoszonej awarii i jej sprawdzenia może oznaczać, że wykonawca poniesie koszty wystania ekipy technicznej do lokalizacji dla niego niedostępnej. Zamawiający bowiem nie zobowiązał się do zapewniania wykonawcy wstępu do wszystkich lokalizacji również po godzinach pracy, w dni wolne od pracy oraz świąteczne. Takie zachwianie praw i obowiązków stron narusza zasadę wzajemności świadczeń i nakłada na wykonawcę uciążliwe warunki umowne.

Reasumując przedstawioną powyżej argumentację stwierdzić należy, iż prowadzone przez zamawiającego postępowanie jest obarczone wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego, dlatego wnioskowanie o jego doprowadzenie do zgodności z przepisami prawa należy uznać za zasadne. W związku z tym wnoszę jak na wstępie.

Z poważaniem


Roman Zaroń

Dyrektor Handlowy

Departament Sprzedaży Instytucje Publiczne

Załączniki:

- 1) pełnomocnictwo,
- 2) odpis aktualny z KRS.